



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat Wien 3

GZ. FSRV/0113-W/09

Berufungsentscheidung

Der Finanzstrafsenat Wien 3 als Organ des Unabhängigen Finanzsenates als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger, das sonstige hauptberufliche Mitglied Hofräatin Dr. Michaela Schmutzer sowie die Laienbeisitzer Mag. Dr. Jörg Krainhöfner und Direktor Herbert Frantsits als weitere Mitglieder des Senates in der Finanzstrafsache gegen D.S., Adresse, vertreten durch Kaiser Wirtschaftstreuhand GmbH, 1010 Wien, Annagasse 3A, wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Berufung des Beschuldigten vom 8. August 2009 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 3. Juli 2009, SpS, nach der am 13. April 2010 in Abwesenheit des Beschuldigten und in Anwesenheit seines Verteidigers Mag. K.T., der Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin M. durchgeführten mündlichen Verhandlung

zu Recht erkannt:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und der Spruch der erstinstanzlichen Erkenntnisses wie folgt abgeändert:

D.S. (Bw.) ist schuldig, er hat im Bereich des Finanzamtes Wien 4/5/10 vorsätzlich die Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate 1-6/2008 in Höhe von € 12.953,18 nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet und die geschuldeten Beträge der Abgabenbehörde auch nicht bis zu diesem Zeitpunkt bekannt gegeben.

Er hat hierdurch das Finanzvergehen der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG begangen.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG, unter Bedachtnahme auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG, wird über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 1.200,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 3 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG hat der Bw. die Kosten des Finanzstrafverfahrens in Höhe von € 120,00 zu ersetzen.

Gemäß §§ 136, 157 FinStrG wird das gegen den Bw. wegen des Verdachtes der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG geführte Finanzstrafverfahren, er habe vorsätzlich die Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate 7-12/2008 in Höhe von € 15.802,55 nicht spätestens am 5. Tag nach jeweiliger Fälligkeit entrichtet, eingestellt.

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 3. Juli 2009, SpS, wurde der Bw. der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, er habe im Bereich des Finanzamtes Wien 4/5/10 als Abgabepflichtiger vorsätzlich Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für 1-12/2008 in Höhe von € 28.755,73 nicht spätestens am 5. Tag nach jeweils eingetretener Fälligkeit entrichtet.

Gemäß § 49 Abs. 2 FinStrG wurde über den Bw. deswegen eine Geldstrafe in Höhe von € 2.800,00 und eine gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 7 Tagen verhängt.

Gemäß § 185 FinStrG habe der Bw. die Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 280,00 und eines allfälligen Vollzuges zu ersetzen.

Zur Begründung wurde seitens des Spruchsenates ausgeführt, über die gegenwärtigen Einkommensverhältnisse und allenfalls bestehende Sorgepflichten des finanzstrafrechtlich bisher noch nicht in Erscheinung getretenen Bw. würden dem Spruchsenat keine Erkenntnisse vorliegen.

Die Ladung zur mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat sei dem Bw. an seiner Meldeanschrift durch Hinterlegung zugestellt worden, weswegen gemäß § 126 FinStrG in seiner Abwesenheit entschieden worden wäre.

Der Bw. sei seit September 2007 als Hausbetreuer mit der Durchführung von Reinigungsarbeiten befasst gewesen. In seinen Rechnungen habe er die geleisteten Stunden fakturiert und die Umsatzsteuer gesondert ausgewiesen.

In dem 2008 eingereichten Fragebogen anlässlich der steuerlichen Erfassung habe er die voraussichtliche Umsatzhöhe für das Jahr 2008 mit € 10.000,00 angegeben, aber nicht auf die Kleinunternehmerregelung verzichtet und auch keinen Regelbesteuerungsantrag eingebracht.

Auch ein Schreiben der Abgabenbehörde mit dem Hinweis auf die Unzulässigkeit eines Umsatzsteuerausweises in den Rechnungen sei unbeachtet geblieben.

Für Jänner bis Juni 2008 seien am 15. Oktober 2008 Umsatzsteuervoranmeldungen eingebracht und erklärungsgemäß verbucht worden. Da für die Folgezeiträume Umsatzsteuervoranmeldungen nicht eingereicht worden seien und die Entrichtung von Vorauszahlungen unterblieben wäre, sei eine Umsatzsteuersonderprüfung durchgeführt worden, in deren Verlauf die Voranmeldungen 7–12/2008 nachgereicht und ausgewertet worden seien.

Unmittelbare Zahlungen seien mit der Nachreichung der Umsatzsteuervoranmeldungen nicht verbunden gewesen.

Im eingeleiteten Finanzstrafverfahren habe der Bw. von der ihm im Zuge des Untersuchungsverfahrens gebotenen Möglichkeit zur Rechtfertigung keinen Gebrauch gemacht.

Nach Zitieren der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen stellte der Spruchsenat fest, dass das Verhalten des Bw. das vom Gesetz vorgegebene Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht erfülle und daher mit einem Schulterspruch vorzugehen gewesen sei.

Bei der Strafbemessung sah der Spruchsenat als mildernd die bisherige Unbescholtenheit des Bw. als erschwerend hingegen keinen Umstand an.

Gegen dieses Erkenntnis des Spruchsenates richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw., mit welcher das zugrunde liegende Erkenntnis des Spruchsenates hinsichtlich Schuld und Strafe angefochten und beantragt wird, den der Geldstrafe zugrunde liegenden strafbestimmenden Wertbetrag um das Mehrergebnis der

Betriebsprüfung in Höhe von € 23.243,05 und entsprechend auch die Geldstrafe zu reduzieren.

Zur Begründung wird ausgeführt, dass der überwiegende Teil der Abgabenschuld aus einer Betriebsprüfung, die mit Bericht vom 26. März 2009 abgeschlossen worden sei, entstanden wäre. Bei dieser Prüfung sei ein auf einer Rechnung ausgewiesener und bezahlter Vorsteuerbetrag von € 21.230,50 lediglich aus formalen Gründen nicht anerkannt worden, da die Fa. T-GmbH, welche diese Rechnung ausgestellt habe, laut Betriebsprüfung ihren Sitz nicht an der angegebenen Rechnungsadresse gehabt habe.

Der Bw. sei davon ausgegangen, diesen Vorsteuerbetrag zu Recht abgezogen zu haben; eine vorsätzlich verspätete Entrichtung sei jedenfalls hinsichtlich dieses Betrages – genauso wie hinsichtlich der anderen Beträge in den Feststellungen der Betriebsprüfung – nicht gegeben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG macht sich einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig, wer vorsätzlich Abgaben, die selbst zu berechnen sind, Vorauszahlungen an Umsatzsteuer oder Vorauszahlungen an Abgabe von alkoholischen Getränken nicht spätestens am 5. Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, es sei denn, dass der zuständigen Abgabenbehörde bis zu diesem Zeitpunkt die Höhe des geschuldeten Betrages bekannt gegeben wird; im übrigen ist die Versäumung eines Zahlungstermines für sich allein nicht strafbar.

Zunächst ist zur objektiven Tatseite festzustellen, dass der Bw. die Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate 1-6/2008 verspätet am 15. Oktober 2008 bei der Abgabenbehörde erster Instanz abgegeben und die entsprechenden Umsatzsteuervorauszahlungen in einer Gesamthöhe von € 12.953,18 (1/2008: € 1.351,21, 2/2008: € 1.783,45, 3/2008: € 2.102,15, 4/2008: € 1.774,28, 5/2008: € 4.395,61 und 6/2008: € 1.546,48) nicht entrichtet hat. Insoweit liegen dem erstinstanzlichen Erkenntnis die vom Bw. selbst erstellten Umsatzsteuervoranmeldungen zugrunde, welche im Rahmen der gegenständlichen Berufung inhaltlich nicht in Frage gestellt wurden, zumal sich die vorliegenden Einwendungen auf die Feststellungen einer mit Niederschrift vom 26. März 2009 abgeschlossenen Außenprüfung betreffend Umsatzsteuer für die Monate 7-12/2008 beziehen.

Aus der Aktenlage ist ableitbar, dass der erstinstanzlichen Bestrafung für die Monate 7-12/2008 ein Verkürzungsbetrag von insgesamt € 15.802,55 zugrunde gelegt wurde, welcher (annähernd) der von der Betriebsprüfung festgestellten Zahllast für die Monate 6-12/2008 in Höhe von € 15.632,58 entspricht.

Der Bw. wendet mit der gegenständlichen Berufung ein, seitens der Betriebsprüfung wäre ein Vorsteuerabzug aus Eingangsrechnung der Fa. T-GmbH in Höhe von € 21.230,50 aus formalen Gründen nicht anerkannt worden, da die Fa. T-GmbH an der auf den Rechnungen angegebenen Firmenadresse tatsächlich nicht ihren Betriebssitz gehabt habe.

Dieser Berufungseinwand lässt sich aus Textziffer 1 des Berichtes über die Feststellungen der Außenprüfung verifizieren, unter welcher die Betriebsprüfung feststellte, dass die von der Fa. T-GmbH auf den Rechnungen ausgewiesene Vorsteuer für Reinigungsarbeiten deswegen nicht anerkannt wurde, da eine den § 11 Abs. 1 Zi. 1 UStG 1994 entsprechende Rechnung, die den Namen und die Anschrift des leistenden Unternehmers enthalten müsse, nicht vorgelegen ist und deswegen der Vorsteuerabzug zu versagen war. Insoweit wendet sich der Bw. gegen die Anschuldigung einer vorsätzlichen Handlungsweise mit der Begründung, dass diesen Eingangsrechnungen tatsächlich Leistungen an sein Unternehmen zugrunde gelegen seien und er diese auch bezahlt habe, weswegen er von der Rechtmäßigkeit des Vorsteuerabzuges ausgegangen sei.

Das Berufungsvorbringen im Bezug auf die subjektive Tatseite bezieht sich eindeutig auf die Monate 7-12/2008 und kann anhand der Aktenlage und des Arbeitsbogens der Betriebsprüfung (Auftragsbuchnummer XY) nicht widerlegt werden, sodass der Unabhängige Finanzsenat im Zweifel zu Gunsten des Bw. davon ausgeht, dass dieser zu den jeweiligen Fälligkeitstagen der Umsatzsteuervorauszahlungen 7-12/2008 unter Einbeziehung des Vorsteuerabzuges aus Eingangsrechnungen der Fa. T-GmbH nicht davon ausgegangen ist, dass für diese Monate eine Umsatzsteuerzahllast anfallen würde, weswegen ein Vorsatz hinsichtlich einer verspäteten Entrichtung nach dem 5. Tag nach Fälligkeit dieser Umsatzsteuervorauszahlungen insoweit nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen Sicherheit erwiesen werden kann und daher hinsichtlich dieses Fakums mit Verfahrenseinstellung gemäß §§ 136, 157 FinStrG vorzugehen war.

Einige Tatbestandsvoraussetzung einer Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG in subjektiver Hinsicht ist die mit Eventualvorsatz unterlassene Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen bis zum 5. Tag nach Fälligkeit. Ob dem Beschuldigten eine vorsätzliche Handlungsweise im Bezug auf die Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe ordnungsgemäßer, dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes entsprechender Voranmeldungen erwiesen werden kann, ist in diesem Zusammenhang nicht tatbestandsrelevant, da die Abgabe derartiger Umsatzsteuervoranmeldungen lediglich einen Strafbefreiungsgrund dargestellt hätte.

Der erkennende Berufungssenat geht ohne jeden Zweifel davon aus, dass der Bw. in Kenntnis der Fälligkeitstage der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2008 deren Entrichtung unterlassen hat, was von ihm im Rahmen der gegenständlichen Berufung auch nicht in Abrede gestellt wurde. Am Vorliegen der subjektiven Tatseite der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG betreffend Umsatzsteuervorauszahlungen 1-6/2008 in Höhe von € 12.953,18 besteht daher seitens des Unabhängigen Finanzsenates kein wie immer gearteter Zweifel.

Aufgrund der teilweisen Verfahrenseinstellung war mit einer Strafneubemessung vorzugehen.

Entsprechend der Bestimmung des § 23 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen sind und bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten zu berücksichtigen sind.

Ausgehend von der subjektiven Tatseite der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG sah der Unabhängige Finanzsenat im Rahmen der Strafneubemessung die bisherige Unbescholtenseit des Bw. sowie eine geringfügige Schadensgutmachung in Bezug auf die Umsatzsteuervorauszahlung Jänner 2008 in Höhe von € 1.351,21 als mildernd an.

Demgegenüber steht als erschwerend der mehrmalige Tatentschluss des Bw.

Unter Berücksichtigung einer äußerst eingeschränkten wirtschaftlichen Situation des Bw., welcher sich seit 4. Jänner 2010 in Konkurs befindet, erweist sich die aus dem Spruch der gegenständlichen Entscheidung ersichtliche Geldstrafe als tätergerecht und schuldangemessen.

Auch die nach unten angepasste, gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit festzusetzende Ersatzfreiheitsstrafe entspricht nach Dafürhalten des erkennenden Berufungssenates dem festgestellten Verschulden unter Berücksichtigung der genannten Milderungsgründe und des Erschwerungsgrundes.

Einer weiteren Strafherabsetzung standen insbesondere generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Unabhängigen Finanzsenat nicht ermöglichten, bei nur in einem geringfügigen Ausmaß erfolgter Schadensgutmachung und bei Nichtvorliegen eines reumütigen Geständnisses mit einer weiteren Strafherabsetzung vorzugehen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 13. April 2010